

(譯本)

所有權
利用權的取得時效
《澳門特別行政區基本法》第 7 條

摘要

《澳門特別行政區基本法》第 7 條規定，「澳門特別行政區境內的土地和自然資源，除在澳門特別行政區成立前已依法確認的私有土地外，屬於國家所有，由澳門特別行政區政府負責管理、使用、開發、出租或批給個人、法人使用或開發，其收入全部歸澳門特別行政區政府支配」。

2006 年 7 月 13 日合議庭裁判書

第 279/2006 號案件

裁判書製作法官：José M. Dias Azedo (司徒民正)

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

概述

一、(A)、(B)、(C)和(D)，身份資料載於卷宗，針對澳門特別行政區和不確定利害關係人提起宣告之訴，請求「為著所有效力尤其是登記效力宣告其為沒有在澳門物業登記局登記的[地址(1)]房地產利用權的持有人」。(參見第 2 頁至第 8 頁)

*

訴訟進行，隨著檢察院司法官提交答辯和清理批示的作出，適時作出判決駁回請求。(參見第 107 頁至第 128 頁)

*

原告不服該決定，提起上訴。

上訴陳述總結如下：

1. 本上訴標的為本卷宗中作出的判決，判決裁定訴訟理由不成立繼而宣告「原告之請求」理由不成立，請求即為著所有效力尤其是登記效力宣告其為沒有在澳門物業登記局登記的[地址(1)]房地產利用權的持有人。房地產面積 35 平方米，四至如下：

—— 東北：XXX 街 XXX 號；

—— 東南：XXX 街；

—— 西南：XXX 街 XXX 號；

—— 西北：XXX 街 XXX 號。

2. 被上訴的判決宣告原告請求不成立的依據是，沒有在物業登記局登記的房地產「無法藉時效取得」，它要求「創設一個《澳門特別行政區基本法》或《土地法》不允許的新的物權……」

3. 從法律(上訴人認為法律對案件討論中澄清之事實的適用屬重要)中得出，法律要求的所有前提均獲滿足，所以原告藉時效取得[地址(1)]房地產的利用權。

4. 這一結論首先基於 1966 年《民法典》第 1251 條及第 1287 條(對應現行《民法典》第 1175 條及第 1212 條)，後者規定「占有人對涉及所有權及其他用益物權之占有持續一定期間後，即可取得與其行為相對應之權利，但另有規定者除外」。

5. 本案中證實，上訴人自前一占有人(E)死後一直以自身名義占有[地址(1)]的房地產，上訴人從後者處繼承這一身份，確信自己作為僅有的繼承人已經繼承了上述不動產的所有權。(參見第

16 至 32 項)

6. 上訴人繼續如同房地產的前一位占有人(E)一樣對該不動產作出符合履行所有權的行為，總是排他地、意在成為所有人及確信就是所有人而作出行為。

7. 上訴人之占有也有著和其前任之占有的相同之處：是善意占有，以自身名義並為其利益透過和平、公開、持續的方式取得，旨在自己取得房地產，從而利用其所有的利益。

8. 最初上訴人的占有可以追溯到 1973 年，當年(E)成為[地址(1)]房地產的獨家占有人。根據 1966 年《民法典》第 1255 條及第 1287 條的規定，因為「結合兩名或以上的連續占有人的占有以計算取得時效總期限不合法」（埃武拉中級法院的 1974 年 4 月 17 日合議庭裁判：《司法部公報》，第 236 期，第 200 頁）。

9. 上訴人 31 年多以來一直占有著[地址(1)]的房地產，並伴隨產生取得時效所需的特點和要件（即「財產持有人作為真正所有人」，參見最高法院的 1971 年 7 月 16 日合議庭裁判：《司法部公報》，第 209 期，第 124 頁）。

10. 上述情節中具有上述特點的特定時間段內占有所有權（本案中逾越 31 年），使得上訴人有權提出藉時效取得以持有人身份作為的權利（參見 1966 年《民法典》第 1251、1260、1261、1262、1286、1287 及 1316 條，對應 1999 年《民法典》第 1175、1184、1185、1186、1211、1212 及 1241 條）

11. 然而，因為《民法典》第 1287 條對藉時效取得所有權設定的條件是不存在禁止這一取得的法律規定，所以有必要澄清根據澳門特別行政區的法律體制是否存在妨礙取得時效之效力的規定。

12. 首先應該說，由於沒有[地址(1)]房地產的登記（物業登記局中沒有登記），法律推定其長期租借。實際上法律對於無取得文件或其紀錄或繳付地租的證據，並證實由私人占有超過二十年（如本案）的所有都市房地產，均推定為長期租借。7 月 5 日第 6/80/M 號法律（土地法）第 5 條第 4 款規定利用權可藉時效取得。

13. 本案中無疑僅涉及私人關係領域，上訴人在此期間占有並持續占有相關房地產，針對所有的人並以和平、持續的方式完全以所有人身份作為，如此被承認。因此透過取得時效機制並根據《土地法》第 5 條第 3 款及第 4 款而取得對應於所作行為的權利，即取得相關房地產的利用權。

14. 判決的依據是最近澳門中級法院第 316/2004 號案件的 2005 年 2 月 17 日合議庭裁判，其中認為「《基本法》第 7 條規定，除構成屬於私人之私產的土地外所有土地均屬國家所有。自其生效起的新憲法架構內，無法再藉時效取得《土地法》第 5 條第 4 款所指的利用權，或透過任何其他方式創設」。

15. 但前引第 7 條絕對不得妨礙原告被宣告為卷宗標的不動產之利用權的持有人。原因眾多，於下文闡明。

16. 第 7 條明確劃定其範圍，即「土地」而非如本案中的都市房地產，所以對本案不適用。

17. 和《土地法》中明確闡述的一樣，也完全可以認為根據法律解釋《基本法》接受「土地」一詞不涉及純都市樓宇和建築。—— António Menezes Cordeiro 教授的意見：《Da Usucapião de Imóveis em Macau》，《Revista da Ordem dos Advogados》，第 53 年度，1993 年 4 月，第 58 頁。

18. 法律文字並不消除這方面的疑問。《基本法》的立法者在此維持並尊重曾經在澳門生效的法律架構。不得混淆都市房地產和無主土地這兩個概念，後一法律表達有很大的延展性。事實上，不可能在不違反《民法典》第 9 條第 3 款的情況下就聲稱立法者寫的是「土地」但想說的卻是「不動產」。

19. 被上訴的判決採納澳門中級法院 2005 年 2 月 17 日合議庭裁判中的觀點，犯有法律解釋的錯誤，錯誤地認為《基本法》第 7 條是「妨礙到限制或劃分物權的規定，尤其是自 1999 年 12 月 20 日起無條件歸屬國家的所有權。顯然我們觸及的僅是本地區的無主土地」。

20. 由於切實被用作完全屬私人的目的，所以[地址(1)]的房地產絕不得被視為「無主土地」。

21. 結論須是，《土地法》第 5 條第 4 款和《基本法》第 7 條相符合，因為在將沒有任何取得文件或其紀錄或繳付地租的證據的房地產推定為向澳門特別行政區長期租借時，並非在使占有

人超過二十年便成為房地產所有人。

22. 所以法律選擇一種推定，澳門特別行政區政府據此成為不動產所有人，進而才有了將不動產長期租借給持有人超過二十年。

23. 《澳門特別行政區基本法》在第 7 條中允許透過長期租借批給屬於澳門政府的土地。這種看法被司法見解、學說和檢察院接受。

24. 對本案適用《基本法》第 7 條是錯誤的。同樣，不適用經 7 月 4 日第 2/94/M 號法律修改的《土地法》第 5 條第 4 款也是錯誤的。

25. 即使認為應適用檢察院答辯第 7 條中的規定，是面對著一個全新的概念，也須認定它決不能損害先前的情況，不得被追溯適用。

26. 從本案中看出，藉時效取得[地址(1)]房地產的期限早在《基本法》生效前便結束。也就是說，從那一刻開始便創設了原告的權利，這一創設並不取決於將在本訴訟中作出的判決，因為在這種性質的訴訟中只需法院承認透過占有和期間的進行而取得的物權，它們才是創設權利的基本條件並且導致取得。換句話說，本訴訟屬非創設性質。

27. 最後，援引澳門特別行政區成立而引起的政治制度變更來為解釋及追溯適用《基本法》第 7 條提供依據，這並不正當。原因在於，成立澳門特別行政區時兩國之間有一個協議，其意願在 1987 年《中華人民共和國政府和葡萄牙共和國政府聯合聲明》中明確闡述，其中規定「澳門現行的社會，經濟制度不變；生活方式不變；法律基本不變。澳門特別行政區依法……財產所有權等各項權利和自由」。

28. 如此便滿足所有法定要件，以便裁定本訴訟因獲證明而理由成立，繼而宣告原告為著有效力尤其是登記效力成為[地址(1)]房地產利用權的所有人，並廢止被上訴的判決。（參見第 146 頁背頁至第 150 頁）

*

檢察院司法官在答辯狀中確認被上訴的裁判。（參見第 153 頁至第 157 頁）

*

作初端批示，經助審法官檢閱，現作出決定。

理由說明

事實

二、初級法院合議庭認定以下事實已獲證明：

「獲證之事實事宜：

—— [地址(1)]有一處房地產，東北至 XXX 街 XXX 號（房地產標示編號 XXX），東南至義字街，西南至 XXX 街 XXX 號（房地產標示編號 XXX）；及西北至 XXX 街 XXX 號（房地產標示編號 XXX 及 XXX）。（詳細列明事實 A）

—— 該房地產面積 35 平方米，完全由其上建造的樓宇佔據。（詳細列明事實 B）

—— 詳細列明事實 A 中所指房地產沒有在澳門物業登記局登記，同樣沒有都市房地產記錄。（詳細列明事實 C）

—— 詳細列明事實 A 中所指房地產價值近澳門幣 12 萬元。（詳細列明事實 D）

—— (E) 於 1980 年 10 月 19 日去世，當時和(A)婚姻破裂。（詳細列明事實 E）

—— (E) 和(A)在婚姻中育有三名子女：(B)、(C)及(D)。（詳細列明事實 F）

調查基礎內容：

—— 1973 年，詳細列明事實 A 中所指房地產被留給(E)，亦被其母(F)稱為(E)。（對疑問 1 的答覆）

—— 1973 年至 1980 年 10 月 19 日，(E)自費且自主地多次修理並維護詳細列明事實 A 中所指不動產。（對疑問 2 的答覆）

—— 和家人／原告在其中居住，沒有支付任何租金。（對疑問 3 的答覆）

—— 當著眾人的面。（對疑問 5 的答覆）

- 沒有對任何人使用暴力亦沒有人反對。(對疑問6的答覆)
- 一直自視為詳細列明事實A中所指房地產的唯一專屬所有人，並如此行事。(對疑問7的答覆)
- 也如此受到鄰居和朋友的承認。(對疑問8的答覆)
- 知悉未損害他人權利。(對疑問9的答覆)
- 原告是(E)唯一繼承人。(對疑問10的答覆)
- 原告在(E)死後繼續居住在詳細列明事實A中所指的房地產中。(對疑問11的答覆)
- 自費且自主地進行必要的維護和修理工程來維持該房地產。(對疑問12的答覆)
- 委託安裝電力設備，多次粉刷內牆，並更換電燈、大門和窗戶。(對疑問13的答覆)
- 還有一次修理外部正面。(對疑問14的答覆)
- 負擔所有與不動產有關的費用，尤其是繳付電費。(對疑問15的答覆)
- 原告最近不再居住於該不動產中。(對疑問16的答覆)
- 原告繼續經常來到詳細列明事實A中所指房地產中，他們是僅有的持有鑰匙之人。(對疑問17的答覆)
- 同樣繼續保障進行必要工作以避免該房地產變破舊，定期清潔。(對疑問18的答覆)
- 由於不再居住於該房地產內，原告計劃將其拆除並於此處建造新的樓宇。(對疑問19的答覆)
- 一直當著所有人的面作為。(對疑問20的答覆)
- 沒有對任何人使用暴力亦沒有人反對。(對疑問21的答覆)
- 從未間斷。(對疑問22的答覆)
- 知悉未損害他人權利。(對疑問23的答覆)
- 意在成為其所有人，共同所有且份額相同。(對疑問24的答覆)」

法律

三、正如從前文中看出的那樣，原告／現上訴人主張廢止初級法院合議庭主席作出的判決，判決裁定原告提出的宣告其為[地址(1)]房地產（沒有在澳門物業登記局登記）利用權持有人的請求理由不成立。

概括來說，原審法院認為被主張的房地產沒有在登記局登記，根據《澳門特別行政區基本法》第7條而無法藉時效取得其利用權。

現上訴人的看法卻並非如此，他們援引前文中的內容（參見總結）作為主張成立的理由，主要稱第7條並不阻礙所提請求的成立。

我們看看。

該法第7條規定：

「澳門特別行政區境內的土地和自然資源，除在澳門特別行政區成立前已依法確認的私有土地外，屬於國家所有，由澳門特別行政區政府負責管理、使用、開發、出租或批給個人、法人使用或開發，其收入全部歸澳門特別行政區政府支配。」

在審理有關位於[地址(2)]房地產的相同請求時，本中級法院已經決定「《基本法》第7條規定，除構成屬於私人之私產的土地外所有土地均屬國家所有。自其生效起的新憲法架構內，無法再藉時效取得《土地法》第5條第4款所指的利用權，或透過任何其他方式創設」（參見第316/2004號案件的2005年2月17日合議庭裁判）。

終審法院面對類似問題審理了一個請求，即宣告擁有建於觀音堂之房地產的所有權，連帶該房地產利用權的所有權。經分析前文轉錄的法律規定後，也於最近第32/2005號案的2006年7月5日合議庭裁判中決定：

『由此可見，基本法確立了特區境內的土地和自然資源屬國家所有、由特區政府管理的原則。但考慮到尊重和保護澳門原有的少部分私有土地，在此原則之下允許例外情況，即繼續承認原來的擁有私有土地的權利。』

但這例外情況有一條件，即該私有土地須「在澳門特別行政區成立前已依法確認」。

由於特區成立之後，特區範圍內的所有土地，除了在特區成立之前已獲依法確認屬於私人的之外，均屬國家所有。因此，在特區成立之後不能產生新的私有土地，否則，就違反了基本法第7條的規定。

如果利害關係人在特區成立之後才提起確定其擁有土地所有權的訴訟，由於在特區成立前未經依法確認屬私人的土地在特區成立後均屬國家所有，顯然該訴訟請求不符合基本法第7條的規定。」

之後又有「利用權屬物」的問題，在判決中也裁定，「與前述關於取得特區土地所有權的情況一樣，利用權只有在特區成立前已獲依法確認才符合基本法第7條規定的例外情況，在特區成立後繼續由私人擁有。如果在特區成立之前，土地の利用權未得到依法確認，即使旨在確認私人擁有土地利用權的訴訟是在特區成立之前提起，在特區成立之後就再也不能通過司法裁判確認私人擁有特區土地の利用權」。

根據這種看法，而且我們沒有理由不視其為公正適當，對本上訴的裁決就擺在眼前。

事實上，由於沒有證明針對本案中的「房地產」在澳門特別行政區成立前切實創設了私人的所有權，所以顯然請求理由不成立。

裁決

四、綜上所述，合議庭裁定上訴理由不成立。

上訴人支付訴訟費用。

José M. Dias Azedo（司徒民正，裁判書製作法官）—— 陳廣勝（在法律地位的方向可參見《在澳門特別行政區基本法下的所有權和土地》文章刊登於《澳門大學法學院學報》，第3年度，第7學報，1999年，第155頁至第166頁）—— 賴健雄